PARECER JURIDICO Nº 122/2021- PJX

PROCESSO LICITATÓRIO 071/2021/PMX. PREGÃO ELETRÔNICO – SRP Nº 036/2021/PMX. REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO MATERIAIS DE EXPEDIENTE E ESCRITÓRIO DIVERSOS, DESTINADOS AO ATENDIMENTO DE TODAS AS SECRETARIAS DE COMPÕEM ESTA GOVERNABILIDADE.

I. RELATÓRIO

Trata-se da análise do Processo Licitatório - PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 036/2021/PMX, que tem por objeto o registro de preços para aquisição de aquisição materiais de expediente e escritório diversos, destinados ao atendimento de todas as secretarias de compõem esta governabilidade.

Constam nos autos do processo: solicitações de despesas das respectivas secretarias e setores; cotação de preços realizada por 3 (três) empresas para aferição do valor de mercado; declaração de adequação orçamentária e financeira; termo de autorização; Termo autuação do Processo Licitatório; Portaria que nomeia a Comissão Permanente de Licitação; Minuta do Edital e seus anexos.

É o relatório. Passo a análise e fundamentação.

II. DA FASE PREPARATÓRIA DO PREGÃO ELETRÔNICO (REGISTRO DE PREÇO)

A fase preparatória do pregão eletrônico destinado ao registro de preços está disciplinada no artigo 14 e seguintes do Decreto 10.024, de 20 de setembro de 2019.

Nos termos da Lei, deverá a autoridade competente, entre outras especificações, justificar a necessidade de contratação e definir o objeto do certame, com a indicação do respectivo preço.

Por sua vez, o referido decreto regulamentador do Sistema de Registro de Preços, ao estabelecer as competências dos órgãos envolvidos na sua execução, também dispõe acerca de uma série de atos preparatórios que devem ser observados.

A par desses elementos, a fase preparatória do pregão eletrônico destinado ao registro de preços pode ser sinteticamente compartimentada nos seguintes grupos: (i) justificativa; (ii) definição do objeto, (iii) aferição do preço de mercado, e (iv) demais atos preparatórios relacionados ao registro de preços. Além disso, insta verificar a expressa designação do pregoeiro e da respectiva equipe de apoio, bem como a regularidade do edital.

II.A) DA JUSTIFICATIVA PARA O REGISTRO DE PREÇOS

Inicialmente, cumpre distinguir justificativa para registro de preços de justificativa para aquisição de bens, pois, enquanto esta decorre de uma necessidade imediata da Administração, aquela reflete uma necessidade mediata.

A fim de aclarar essa distinção, oportuno trazer à baila elucidativo paralelo estabelecido pelo ilustre professor Marçal Justen Filho entre o sistema de registro de preços e os meios comuns de contratação, *in verbis*:

> *No sistema de registro de preços, a principal diferença reside no objeto da licitação. Usualmente, a licitação destina-se a selecionar um fornecedor e uma proposta para uma contratação específica, a ser efetivada posteriormente pela Administração.* ***No registro de preços, a licitação destina-se a selecionar fornecedor e proposta para contratações não específicas, seriadas, que poderão ser realizadas durante um certo período, por repetidas vezes****. A proposta selecionada fica à disposição da Administração que, se e quando desejar adquirir, valer-se-á dos preços registrados, tantas vezes quantas o desejar (dentro dos limites estabelecidos no ato convocatório). (grifamos)*

Logo, conclui-se que a motivação do ato propulsor do processo de registro de preços não guarda identidade, ao menos de forma absoluta, com a motivação da contratação.

No presente caso, há justificativa suficiente consignada no termo de referência, que preenche de maneira satisfatória o requisito legal.

II.B) DA DEFINIÇÃO DO OBJETO

A licitação visa à ampla concorrência, a ser procedida de forma isonômica entre os interessados, sendo vedado à Administração admitir nos instrumentos convocatórios cláusulas ou condições que afetem o caráter competitivo do certame, conforme artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº. 8.666/93, *in verbis*:

> **Art. 3º-** A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da

> legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)
> **§ 1º- É vedado aos agentes públicos:**
> **I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes **ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto** do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Além disso, reza a citada lei que nas compras o edital indicará, obrigatoriamente, o objeto da licitação, em descrição sucinta e clara, sem indicação de marca, inteligência de seus artigos 15, § 7º, I, e 40.

In casu, o processo visa o registro de preços para aquisição de materiais de expediente e escritório diversos, destinados ao atendimento de todas as secretarias de compõem esta governabilidade.

Quanto à definição quantitativa e qualitativa dos objetos a serem licitados, não se vislumbra nenhuma restrição ao competitório, porquanto entendo, sem maiores digressões, superado este ponto.

II.C) DA AFERIÇÃO DO PREÇO DE MERCADO

Consoante o artigo 14 e seguintes Decreto nº 10.024/2019, na fase preparatória do Pregão na forma eletrônica deverá conter elementos capazes de propiciar avaliação do custo pela administração diante de orçamento detalhado, definição dos métodos, estratégia de suprimento, valor estimado em planilhas de acordo com o preço de mercado, cronograma físico-financeiro, se for o caso, critério de aceitação do objeto, deveres do contratado e do contratante, procedimentos de fiscalização e gerenciamento do contrato, prazo de execução e sanções, de forma clara, concisa e objetiva.

Conforme consta do presente processo, a fim de tomar conhecimento dos preços praticados no mercado, e demais informações relacionadas ao custo, a Administração obteve três orçamentos de diferentes empresas da região, obtendo, assim, o valor médio de mercado do objeto pretendido, portanto, irretorquível.

II.D) DA DESIGNAÇÃO DO PREGOEIRO E DA RESPECTIVA EQUIPE DE APOIO

Consta ainda nos autos cópia da designação da Comissão, nomeando pregoeiros e servidores para comporem a respectiva equipe de apoio, cujas atribuições incluem, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

III. DO EDITAL

Estabelece o artigo 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93, que as minutas de editais de licitação devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

O Edital, ato convocatório, é definido pelo Ilustre Hely Lopes Meirelles, da seguinte forma:

> (...) é o ato pelo qual a Administração Pública leva ao conhecimento público a modalidade do ato convocatório, fixa as condições de sua realização e convoca os interessados para a apresentação de suas propostas. Vincula inteiramente a Administração e os proponentes as suas cláusulas. Nada se pode exigir além ou aquém do edital.

Trata-se o edital, portanto, de norma síntese de toda principiologia envolvente da licitação pública. Para ele convergem e dela ressaem os princípios da *isonomia, da moralidade, da publicidade, da impessoalidade, da competitividade, do julgamento objetivo, da adjudicação do objeto do autor da melhor proposta.* Portanto, estando a administração pública vinculada ao instrumento convocatório deve a ele obedecer aos requisitos de seu conteúdo.

Como efeito, em análise desta procuradoria à minuta do edital, constatamos a necessidade de sugerir a promoção das seguintes alterações:

O item 5.5 deve constar a possibilidade de retirada ou substituição da proposta e os documentos de habilitação anteriormente inseridos no sistema até a abertura da sessão pública, nos exatos termos do que dispõe o parágrafo 6º do artigo 26 do Decreto 10.024/2019.

Na hipótese descrita no item 6.3.2, devem ser observados, antes do procedimento de sorteio eletrônico das propostas empatadas, os procedimentos dispostos nos artigos 36 e 37 do Decreto 10.024/2019.

Devem ser suprimidas as exigências dos itens 6 e 6.1 do tópico 'observações' da cláusula 9.

A exigência de apresentação de alvará de funcionamento prevista no item 9.2.5 não pode permanecer, haja vista que o artigo 28 da lei de licitações não contempla tal documento para fins de habilitação jurídica.

Alertamos sobre a necessidade de se observar o disposto na Lei Complementar 123/06 no que se refere à conferir exclusividade à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

Especial atenção e cautela deve ser conferida às exigências de encaminhamento de proposta de preços realinhada, dispostas nos itens 8.1 a 8.1.4 do edital, já que a Lei N. º 10.520/2002 que estatuiu normas gerais para o pregão não prevê a obrigatoriedade de apresentação da proposta readequada. De outro lado, entendemos ser suficiente o valor final ofertado na fase de lance para fins de alcançar o objetivo almejado, de modo que, as disposições apontadas, podem se caracterizar como restritivas e ilegais.

Opinamos ainda que o edital contemple a possibilidade de verificação dos requisitos de habilitação através do SICAF ou sistemas semelhantes, conforme reza o parágrafo único do artigo 40 e artigo 43 do Decreto 10.024/2019.

Por fim, observa-se que a minuta do edital ora analisado, quanto às demais disposições, observa o que preceitua o ordenamento jurídico pátrio, em especial o disposto no Art. 40 da Lei 8.666/93, a qual estabelece os requisitos a serem obedecidos pela Administração Pública na elaboração do referido instrumento.

IV. DA MINUTA DO CONTRATO

Os contratos administrativos são regidos, na legislação pátria, pela Lei 8.666/93 (Lei das Licitações), o seu objeto, como bem define **MARIA HELENA DINIZ**, ***"é o bem público, o serviço público, a utilidade pública ou o interesse público"***.

O Objeto será sempre um bem ou serviço público, devendo estar presente, de forma determinante, o interesse público, sob pena de nulidade absoluta.

Os contratos regulados pelo Estatuto das Licitações devem estabelecer com clareza e precisão as condições para sua execução, expressas em cláusulas que definem os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, em conformidade com os termos da licitação e da proposta a que se vinculam.

A regra, no que pertine à execução de contratos administrativos, é a mesma que preside todos os ajustes privados, exigindo o seu exato e fiel cumprimento segundo as cláusulas afetas, sob as sanções constantes do Art. 86 e seguintes da Lei 8.666/93.

No caso vertente, a minuta do contrato preenche todos os requisitos para a formalização do ajuste final do presente certame, suas cláusulas contemplam os requisitos do art. 55 e seguintes da Lei 8.666/93.

V. CONCLUSÃO

Ante o exposto, conclui-se que:

(i) Após atendidas as recomendações acima apontadas, opinamos pelo prosseguimento do certame licitatório na modalidade de **Pregão Eletrônico – SRP N. 036/2021/PMX**, devendo dar cumprimento ao Art. 21 da Lei n. 8.666/93 e art. 20 do Decreto n. 10.024/19, bem como à Resolução nº. 11.535/TCM/PA, de 01 de julho de 2014, em atenção ao princípio da publicidade, juntando-se comprovante de sua publicação ao processo administrativo, obedecendo-se aos prazos legais aplicáveis ao procedimento em comento.

(ii) importa destacar que compete a esta Procuradoria Jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe sendo possível adentrar a análise da conveniência e da oportunidade da prática de atos administrativos e nem ainda manifestar-se sobre os aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

É o parecer, s.m.j.,

Xinguara - PA, em 26 de abril de 2021.

ELOISE VIEIRA DA SILVA SOUZA:80312110278

Assinado de forma digital por ELOISE VIEIRA DA SILVA SOUZA:80312110278
Dados: 2021.04.26 12:09:48 -03'00'

Eloise Vieira da Silva Souza
Procuradora Jurídica
Dec. N.º 211/2021